



JORGE EDUARDO TOBAR T.
ABOGADO ESPECIALISTA

Cra. 24 No. 17 – 86 CASA ZARAMA Of. 207 – Pasto
Celular y WhatsApp: 3152015448
Email: jorgeeduardot@gmail.com

San Juan de Pasto, enero de 2025

Doctor:

CARLOS ALBERTO ROMERO SÁNCHEZ

Magistrado TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE CALI – VALLE

E. S. D.

REFERENCIA: SUSTENTACION RECURSO DE APELACION PROCESO
VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL
EXTRACONTRACTUAL
RADICACION: 760013103011**2023-00151-01**
ORIGEN: JUZGADO ONCE CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI – VALLE
DEMANDANTES: MARIELA DEL CARMEN PUPIALES CHAVES, JENIFER
ALEXANDRA PASINGA PUPIALES, YULIANA NICOLLE
HERNANDEZ PUPIALES, DANIELA FERNANDA
RODRIGUEZ PUPIALES y BRAYAN RICARDO
RODRIGUEZ PUPIALES
DEMANDADA: EMPRESA DE TRANSPORTE MASIVO E.T.M. S.A. EN
REORGANIZACION – NIT. 900100778–5

JORGE EDUARDO TOBAR TIMANA, mayor de edad, de domicilio en el Municipio de Pasto, identificado con cedula de ciudadanía No. 12.747.589 expedida en Pasto (N), portador de la tarjeta profesional de abogado No. 166.442 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en nombre y representación de: MARIELA DEL CARMEN PUPIALES CHAVES, JENIFER ALEXANDRA PASINGA PUPIALES, YULIANA NICOLLE HERNANDEZ PUPIALES, representada por su padre el señor OMAR HERNANDO HERNANDEZ GOMEZ; DANIELA FERNANDA RODRIGUEZ PUPIALES y BRAYAN RICARDO RODRIGUEZ PUPIALES, por medio del presente me permito SUSTENTAR RECURSO DE APELACION interpuesto y concedido dentro del proceso de la referencia, bajo los siguientes:

ANTECEDENTES:

- I.** El suscrito, en mi calidad de apoderado de los demandantes, procede a presentar demanda de responsabilidad civil extracontractual, la cual se dirige en contra de la Empresa Transporte Masivo ETM S.A., en reorganización, la cual tiene sustento en los siguientes hechos:

- 1.** *En fecha trece (13) de septiembre de dos mil veintiuno (2021) se registró un accidente de tránsito en la Transversal 25, con carrera 23, de la ciudad*

*de Cali – Valle, en el cual colisionaron un bus perteneciente al Masivo Integrado de Occidente - MIO, de propiedad de la EMPRESA TRANSPORTES MASIVO ETM S.A., con placas VCQ764, de marca Mercedes Benz, y la motocicleta de placas XMT20E, de marca Yamaha. **(la placa correcta es VCQ464).***

- 2. La motocicleta aludida era conducida por el señor CARLOS ARTEMIO FAJARDO DIAZ y se transportaba como parrillera la señora NEIDY MILLENY PUIALES CHAVES, quien a raíz de los golpes que recibió en la colisión falleció de manera instantánea.*
- 3. Dicho accidente se produjo por la imprudencia del conductor del vehículo articulado de placas VCQ764, en razón a que invade el carril por el que transitaba la moto, situación que conlleva a la colisión y por tanto al accidente y la muerte de la señora NEIDY MILLENY PUIALES CHAVES, **(la placa correcta es VCQ464).***
- 4. Que el actuar del conductor del articulado no fue prudente y por el contrario realizo un cambio de carril en su recorrido sin verificar la presencia de la motocicleta en el otro carril, por lo cual fue paulatinamente arrollado a la motocicleta y a quienes se transportaban en ella, sin que el conductor tuviera campo de acción para maniobrar ocasionando el desenlace ya comentado, pues de haberse mantenido el vehículo articulado en su carril no hubiese acaecido el hecho genitor del desenlace fatal de la señora NEIDI MILLENI.*
- 5. Por estos hechos se adelanta investigación por el punible de homicidio culposo, por parte de la fiscalía 15 seccional de Cali – Valle, bajo el radicado SPOA: 7600160001932012107939.*
- 6. La señora NEIDY MILLENY PUIALES CHAVES, quien falleció en el accidente tenía dos (2) hijas de nombres JENIFER ALEXANDRA PASINGA PUIALES, quien actualmente tiene 18 años de edad y YULIANA NICOLLE HERNANDEZ PUIALES, de siete (7) años de edad, quienes dependían de su madre tanto en su cuidado, como afectivamente y económicamente, quedando desamparadas por la imprudencia del conductor del automotor.*
- 7. Además de sus hijas, con la muerte de la señora NEIDY MELLENY PUIALES CHAVES, se causaron afectaciones morales por el sufrimiento y por ser una pérdida irreparable tanto a su madre señora MARIELA DEL CARMEN PUIALES CHAVES, al igual que sus dos (2) hermanos DANIELA FERNANDA RODRIGUEZ PUIALES y BRAYAN RICARDO RODRIGUEZ PUIALES.*
- 8. Que a fin de buscar un acuerdo con la ahora demandada se convocó a audiencia de conciliación a la EMPRESA DE TRANSPORTES MASIVO ETM S.A., en calidad de propietaria del automotor, la cual se llevó a cabo en el centro de conciliación de la Cámara de Comercio de Cali, en fecha 29 de junio de 2023, sin que se llegara a ningún acuerdo por falta de voluntad de la convocada y por ello se expidió la certificación de no acuerdo que se anexa a la presente.*

II. Conforme a los hechos expuestos, se presentaron las siguientes:

PRETENSIONES

- 1. Que se declare civil y extracontractualmente responsable a la EMPRESA TRANSPORTES MASIVO ETM S.A., con NIT. 900100778-5, representada legalmente por la señora GLORIA PATRICIA VELEZ SANTAMARIA o quien haga sus veces o lo represente; propietaria del automotor de placas VCQ464 causante del accidente de tránsito ocurrido en fecha trece (13) de septiembre de dos mil veintiuno (2021), en el que falleció la señora NEIDY MILLENY PUPIALES CHAVES.*
- 2. Que como consecuencia de la anterior declaración se condene a la EMPRESA TRANSPORTES MASIVO ETM S.A., con NIT. 900100778-5 al pago de perjuicios morales causados a JENIFER ALEXANDRA PASINGA PUPIALES, YULIANA NICOLLE HERNANDEZ PUPIALES, en su calidad de hijas de la causante; al igual que a la señora MARIELA DEL CARMEN PUPIALES CHAVES, madre de la causante y a DANIELA FERNANDA RODRIGUEZ PUPIALES y BRAYAN RICARDO RODRIGUEZ PUPIALES, hermanos de la causante, conforme a los hechos expuestos en la presente y por los siguientes valores:*
 - Para JENIFER ALEXANDRA PASINGA PUPIALES, hija de la señora NEIDY MILLENY PUPUALES CHAVES, la suma de CIEN (100) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES a la fecha en que se produzca la sentencia condenatoria.*
 - Para la menor YULIANA NICOLLE HERNANDEZ PUPIALES, representada legalmente por su padre el señor OMAR HERNANDO HERNANDEZ GOMEZ, hija de la señora NEIDY MILLENY PUPUALES CHAVES, la suma de CIEN (100) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES a la fecha en que se produzca la sentencia condenatoria.*
 - Para la señora MARIELA DEL CARMEN PUPIALES CHAVES, madre de la señora NEIDY MILLENY PUPUALES CHAVES, la suma de CIEN (100) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES a la fecha en que se produzca la sentencia condenatoria.*
 - Para la señora DANIELA FERNANDA RODRIGUEZ PUPIALES, hermana de la señora NEIDY MILLENY PUPUALES CHAVES, la suma de OCHENTA SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES a la fecha en que se produzca la sentencia.*
 - Para el señor BRAYAN RICARDO RODRIGUEZ PUPIALES, hermano de la señora NEIDY MILLENY PUPUALES CHAVES, la suma de OCHENTA SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES a la fecha en que se produzca la sentencia.*

Pretensiones que se fundamentan en el dolor, la congoja, el sufrimiento y la aflicción surgidos a raíz del hecho dañino y que resulta compensable con una suma de dinero.

3. Que se condene a la demandada a cancelar las costas y agencias en derecho que se causen con ocasión de la presente demanda.

- III.** A la demanda interpuesta le correspondió el trámite al Juzgado Once Civil del Circuito de Cali – Valle, bajo el radicado 2023 – 0251, despacho que admitió la demanda mediante auto de fecha veintiuno (21) de septiembre de dos mil veintitrés (2023) y ordeno notificar a la parte demanda.
- IV.** Notificada la empresa demandada, EMPRESA TRANSPORTES MASIVO ETM S.A. en reorganización, con NIT. 900100778-5; esta procedió contestar la demanda, presentando excepciones de mérito y llamando en garantía a la compañía de seguros MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S. A. con Nit. 891.700.037-9, a la cual estaba asegurado el automotor al momento del siniestro.
- V.** La demandada finco su defensa en las EXCEPCIONES DE MÉRITO, aludidas así: 1.AUSENCIA EN EL CUMPLIMIENTO DE LA CARGA PROBATORIA DE CADA UNO DE LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD, 2.CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA; 3.CAUSA EXTRAÑA, FUERZA MAYOR O CASO FORTUITO; 4.INEXISTENCIA DE UN NEXO DE CAUSALIDAD EN VIRTUD DE LA CUAL SE LE PUEDA IMPUTAR LA RESPONSABILIDAD DEL ACCIDENTE DE TRANSITO AL OPERADOR DEL BUS, 5.EXCEPCION SUBSIDIARIA DE COMPENSACION DE CULPAS REDUCCION DE LA INDEMNIZACION O CONCURRENCIA DE CULPAS, 6.IMPROCEDENTE SOLICITUD DE PERJUICIOS INMATERIALES, 7.ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA, 8.INEXISTENCIA DE PRUEBA ACERCA DE LOS SUPUESTOS PERJUICIOS SUFRIDOS POR LOS DEMANDANTES Y EXCESIVA VALORACION DE LOS MISMOS y 8.LA IMNOMINADA O GENERICA Y OTRAS, con las cuales pretende desvirtuar la responsabilidad de la demandada.
- VI.** En virtud de su vinculación, la llamada en garantía, también contesto la demanda y propuso las excepciones de 1. INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD A CARGO DEL DEMANDADO POR CONFIGURARSE LA CAUSAL EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD: "HECHO DE UN TERCERO". 2. FALTA DE PRUEBA DEL NEXO CAUSAL – CONCURRENCIA DE ACTIVIDADES PELIGROSAS. 3. INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DE LA PARTE PASIVA DE LA ACCIÓN, COMO CONSECUENCIA DEL HECHO EXCLUSIVO DE LA VÍCTIMA. 4. REDUCCIÓN DE LA INDEMNIZACIÓN COMO CONSECUENCIA DE LA INCIDENCIA DE LA CONDUCTA DE UN TERCERO EN LA PRODUCCIÓN DEL DAÑO, 5. TASACIÓN EXORBITANTE DEL DAÑO MORAL, 6. GENÉRICA O INNOMINADA.
- VII.** Conformado el contradictorio se llevo a cabo audiencia concentrada de que tratan los artículos 372 y 373 del C. G. del P., en fecha catorce (14) de noviembre de dos mil veinticuatro (2024), en la cual se practicaron interrogatorios y se recibieron testimonios; misma que fue suspendida a fin de dictar sentencia, la cual se continuó el veinticinco (25) de noviembre de dos mil veinticuatro (2024) y en la que el despacho judicial después de realizar un análisis de los hechos procede a dictar sentencia, en la cual RESUELVO:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda formuladas por la parte demandante, por las razones expuestas en precedencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandante; fíjese la suma de \$12.000.000 como agencias en derecho.

TERCERO: La presente decisión queda notificada en estrados a las partes.

VIII. La decisión del despacho judicial se sustenta entre otros en las siguientes ARGUMENTOS:

No existen presunciones jurisprudenciales, ni doctrinales y para el despacho únicamente se tienen las presunciones legales, por ende solo las presunciones legales podrían ser alegadas, al igual que alude que no existen exoneración de responsabilidad conforme al artículo 2346 del código civil, que por tanto lo que se debe analizar es la causa efectiva del daño causado y el supuesto de hecho, si se da o no se da dentro del caso en análisis.

El despacho de igualmente establece que no existe controversia sobre que la muerte de la señora NEIDY MILLENY PUPIALES CHAVES, obedeció al accidente y lo que se discute, es si existe o no responsabilidad civil o no de la empresa de transporte masivo y que para efectos hace el siguiente análisis:

- Que el automotor afiliado al MIO (bus padrón) venia por su carril y que por tal razón se descarta que haya sido el que ocasiono el accidente.
- Que solo se cuenta con la afirmación del conductor de la motocicleta.
- Que quien tiene más capacidad de maniobrar es la motocicleta.
- Que el motociclista se acerco mucho al bus padrón
- Que por la experiencia que tiene el señor CARLOS ARTEMIO FAJARDO DIAZ, el pudo eludir el accidente tirándose a la derecha y que por tirarse a su derecho tiro el cuerpo de la persona accidentada hacia la izquierda, cual fue la causa efectiva del daño.
- Porque había un huequito donde podía pasar, calculo mal el espacio y él pudo eludir el bus y quedar a salvo, pero lo que hizo fue tirar a la izquierda a su pasajera y que como transportista tenia la obligación de llevar sana y salva a su pasajera
- No hay prueba de que el MIO hubiera invadido el carril de la motocicleta
- Es probable que el conductor de la moto hubiese intentado coger por otra calle, teniendo en cuenta el lugar donde vivía
- El croquis ubica al vehículo del MIO sobre su carril
- El motociclista calculo mal y perdió el equilibrio y que era porque seguramente había otros carros, no hay causa eficiente del accidente.
- Para declarar la responsabilidad de la empresa transportador y que como responda la aseguradora, debe haber una responsabilidad del conductor del servicio del MIO.
- Falta prueba de la relación de causalidad, en tanto hay espacio por el lugar donde transita la motocicleta y por el tamaño del bus del MIO
- Que los motociclistas siempre invaden el carril del sistema de transporte

- No esta acredita lo establecido en el artículo 2356 del código civil
- La experiencia indica que los motociclistas invaden el carril del MIO
- El testimonio del señor ARTEMIO no es creíble
- Por no estar probada la responsabilidad del conductor del MIO no se entra a estudiar las EXCEPCIONES propuestas por la demandada
- No se probó conforme al artículo 167 del C. G. del P., no se ha probado el supuesto de hecho.

IX. Frente a la decisión adoptada por el despacho judicial, se interpone RECURSO DE APELACION el cual es concedido por el A QUO en el efecto SUSPENSIVO, conforme lo establece el inciso 2º. Del numeral 3º. del art. 323 del C. G.P., mismo que se sustenta

ARGUMENTOS DE LA INCONFORMIDAD

1. El Juez considera que el bus no salió de su carril, en virtud al enorme peso de un automotor de esta naturaleza y por cuanto en el croquis se encuentra en su carril; al respecto se manifiesta que el vehículo automotor transitaba en la intersección y en dicho sitio el automotor no tiene un carril exclusivo, sino por el contrario pasa conjuntamente con los demás automotores o motociclistas y es precisamente en dicho tramo donde el automotor hace un viraje hacia su lado derecho que ocasiona que se golpee el manubrio de la motocicleta y se origina el accidente; en el croquis de manera alguna muestra que el motociclista haya invadido el carril del bus (padrón), sumado a que el bus no se encuentra pegado del lado izquierdo, sino por el contrario, con una clara inclinación hacia el lado derecho, circunstancias que se clarifican con la declaración del agente de tránsito, quien determina que el lugar donde ocurrió el accidente se denomina carril mixto, además que el impacto ocurre cuando ya había superado una gran parte del bus, lo cual conllevó al siniestro en el que falleció la señora NEIDI MILLENY PUPIALES.
2. El Juez al realizar su análisis, da por sentado que el señor CARLOS ARTEMIO FAJARDO (conductor de la motocicleta), no está diciendo la verdad, circunstancia que dentro del plenario no está demostrada, pues su testimonio no fue tachado por ninguna de las partes, además fue claro y concluyente y permite establecer con claridad lo que ocurrió al momento del accidente y a pesar de que el despacho judicial le formuló una gran cantidad de preguntas, incluso algunas que se las podría tener como capciosas, no incurrió en errores o contradicciones, por el contrario permite establecer la verdad de lo ocurrido y es el testigo más importante, por ser quien se encontraba conduciendo la motocicleta, por tanto, testigo presencial del accidente y ante la afirmación del despacho de no ser un testigo que dice la verdad, se considera que se incurre en imprecisión y deja de tener en cuenta sus afirmaciones, sin tener mayores argumentos para desestimar al testigo.
3. Por otra parte, el despacho considera que el motociclista tenía más margen de maniobra y si bien dicha afirmación puede ser cierta en virtud del tamaño de los vehículos, no es menos cierto que quien tiene mayor posibilidad de embestir a un motociclista es el bus, precisamente por su gran tamaño y que una maniobra como la de girar aunque sea un poco hacia determinado lado genera que el vire todo un automotor y por su tamaño pueda atropellar a cualquier actor vial que transite por la vía, tal como ocurrió en el presente caso.

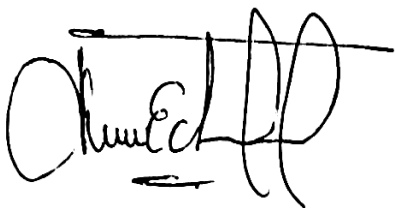
4. Aunado a lo expuesto, el despacho al momento de hacer el análisis para dictar sentencia, incurre en una serie de conjeturas o suposiciones, entre ellas que el motociclista intento cruzar la vía o que intento rebasar el bus por un pequeño espacio, sin que dichas circunstancias se encuentren probadas, pues contrario de dichas afirmaciones lo que está demostrado es que la motocicleta transitaba por su carril, carril mixto por el que también transitaba el bus (padrón) y que el bus realiza un giro hacia su derecho lo que ocasiona el accidente y no podría ser que por suposiciones se determine la responsabilidad o no de la empresa demandada.
5. Concomitante con lo anteriormente expresado, el despacho judicial también hace una serie de afirmaciones en el sentido de determinar que los motociclistas son los que siempre invaden el carril del MIO y que por ello ocurren los accidentes, circunstancia que no se puede tener como una regla general o de conducta bajo la cual se pueda establecer responsabilidades particulares y en el caso que nos ocupa está demostrado que el señor CARLOS ARTEMIO FAJARDO junto con su pasajera transitaban por su carril, que al momento del accidente se encontraban un poco más de la mitad del bus (padrón) y que fue impactado lo cual ocasiono la pérdida del equilibrio y la consecuencial caída de la pasajera debajo de las llantas del articulado, ocasionando su muerte y que no existe la más mínima evidencia de que haya existido una invasión del carril del sistema MIO, por el contrario fue el bus el que se apego demasiado a su lado derecho ocasionando el desenlace ya antes anotado.

En este orden, no puede convenirse en que en este caso desaparece la presunción en contra de la demandada por el simple hecho que el señor CARLOS ARTEMIO FAJARDO pudo tener más margen de maniobrabilidad, incluso se hace entrever que procuro salvarse dejando caer a la víctima y por el contrario es labor del juez realizar un parangón entre quienes conducían los vehículos y determinar cuál de ellas presenta un mayor grado de peligrosidad, escudriñar en qué medida ese riesgo se ha creado, la potencialidad que comporta cada una de las actividades en movimiento, en qué forma ha contribuido cada una a la producción del accidente, circunstancias que al ser evaluadas en el sub lite, permiten colegir sin duda alguna, que a pesar de presentarse en el caso concreto una concurrencia de actividades peligrosas, entre ellas no existe equivalencia o semejanza, pues la conducción de la motocicleta puede resultar peligrosa para un peatón pero no para un bus (padrón), situación que por si sola no afecta la presunción de culpa en cabeza del conductor del bus.

Por otra parte, el despacho no tiene en cuenta las excepciones planteadas por la parte demandada, es decir profiere decisión únicamente con sus apreciaciones, sin contar con la defensa expuesta por la demandada y por la llamada en garantía

Conforme a lo expuesto, sustento el RECURSO DE APELACION ante su despacho judicial y SOLICITO se REVOQUE la decisión adoptada en primera instancia y en su lugar se concedan las pretensiones expuestas o en su defecto se condene a la demandada por existir una responsabilidad compartida, circunstancia que efectivamente se encuentra probada.

Atentamente,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Jorge Eduardo Tobar Timana'. The signature is stylized with large loops and a horizontal line across the top.

JORGE EDUARDO TOBAR TIMANA

C. C. No. 12.747.589 de Pasto – N.

T. P. No. 166447 del C. S. de la Jra.